Bürgschaft und Schuldbeitritt unter besonderer Berücksichtigung der Form der Beitrittserklärung.

Auszug

aus einer Schrift zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Annelise Kosterlitz,
Referendarin am Landgericht in Breslau.

Breslau 1925.
Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Breslau.
Berichterstatter: Professor Dr. Schott.

Bereits das römische Recht kannte das Rechtsinstitut der Interzession (Übernahme einer fremden Schuld). Es unterschied zwischen privater und kumulativer Interzession. Als Unterfälle der kumulativen Interzession nennt das römische Recht die Pfandbestellung für einen fremden Schuldner, die Bürgschaft und die selbständige Verpflichtung als Kornalschuldner.

Von ihnen erlangte die Bürgschaft eine große Bedeutung; sie fand daher eine eingehende Regelung; vor allem wurden die Geschäftsungewandten, die Frauen und Kinder, durch zahlreiche Vorschriften geschützt.

Heute haben Bürgschaft und die übrigen Fälle der kumulativen Interzession nicht mehr diese Bedeutung. Man glaubte, ohne eine zusammenhängende Regelung im Bürgerlichen Gesetzbuche auskommen zu können; so ist die kumulative Schuldübernahme (Schuldbeitritt oder Schuldmitübernahme genannt) überhaupt nicht erwähnt.

Daher erkannte man lange Zeit eine von der Bürgschaft verschiedene Schuldmitübernahme nicht an.

Es handelt sich jedoch bei Bürgschaft und Schuldmitübernahme um zwei vollkommen verschiedene Vertragsarten.

Die Verträge unterscheiden sich durch den Inhalt der versprochenen Leistung.

Bürgschaftsübernahme bedeutet dem Gläubiger persönlich Sicherheit dadurch leisten, daß man sich verpflichtet, für die Erfüllung einer dem Gläubiger gegen den Urschuldner zustehenden Forderung einzustehen (§ 765 B.G.B.).

Der Bürge ist daher Fremdschuldner und haftet nicht aus demselben Rechtsgrund wie der Hauptschuldner. Seine Schuld ist in der Hauptsache subsidiär (vergl. § 771 B.G.B.); sie ist streng akzessorisch.

Bei der Schuldmitübernahme tritt der neue Schuldner als Gesamtschuldner neben dem ursprünglichen Schuldner in das zwischen diesem und dem Gläubiger bestehende Vertragsverhältnis ein.

Er übernimmt die Leistung so, wie sie im Augenblicke des Beitritts bestand, hat dann aber selbständige Gestaltungsrechte (z. B. eigene Verjährungszeit, Kündigungsrecht). Seine Schuld ist also nicht akzessorisch.

Er haftet nicht subsidiär; denn gemäß § 421 B.G.B. steht es im Belieben des Gläubigers, ob er den ursprünglichen oder den neueingetretenen Schuldner zuerst belangen will.

Bürgschaft und Schuldbeitritt haben verschiedene Rechtsfolgen.

Für die Stellung des Bürgen sind die §§ 765—777 B.G.B. maßgebend, für den Schuldübernehmer die §§ 421—424 B.G.B.

Der Schuldmitübernehmer kann — im Gegensatze zum Bürgen — nicht die Befriedigung des Gläubigers verweigern, wenn ein Mitschuldner aufrechnen oder anfechten kann. Er kann unabhängig vom ursprünglichen Schuldner in Verzug geraten (z. B. durch eine nur an ihn gerichtete Mahnung).

Der Verzug des Bürgen setzt Verzug des Hauptschuldners voraus.

Beide Verträge dienen daher auch zur Verwirklichung verschiedener Zwecke. Man kann also nicht den einen für den anderen einsetzen.

Wann liegt nun Bürgschaft, wann Schuldbeitritt vor?

Die von den rechtsunkundigen Parteien gebrauchten Ausdrücke sind mit Hinblick auf § 133 B.G.B. nicht maßgebend. Es muß der Wille der Parteien erforscht werden.

Als Unterscheidungsmittel werden rechtliche Gesichtspunkte (wie Zahlungsunfähigkeit des urprünglichen Schuldners, (die nach Wolf für einen Schuldbeitritt sprechen soll) wenig nützen. Man muß auf die wirtschafliche Bedeutung beider Verträge zurückgehen.

Dabei ist das entscheidende Gewicht auf das Interesse zu legen, aus dem der neue Schuldner die Schuld übernimmt. Ist es „wirtschaftlich, sachlich und unmittelbar", dann wird voraussichtlich der neue Schuldner als Gesamtschuldner beigetreten sein: es wird ein Schuldbeitritt vorliegen.

Unmittelbar ist das Interesse dann, wenn der neue Schuldner die Leistung des Gläubigers als Leistung an sich selbst wünscht. „Das Schuldverhältnis verschiebt sich auf den Beitretenden", sagt Reichel, und in demselben Sinne bemerkt Westerkamp: „Der Beitritt des zweiten Schuldners ist nur der Ausdruck einer materiellen Verschiebung." Beim Vorliegen eines derartigen Interesses ist dem Schuldner mit einer bloßen Verbürgung nicht gedient; denn er wird dann nicht vom Willen des ursprünglichen Schuldners abhängen wollen; es wird ihm daran liegen, Macht über das Schuldverhältnis zu gewinnen.

Man kann auf den Schuldbeitritt, wenn man ihn als einen von der Bürgschaft verschiedenen Vertrag anerkennt, die Formvorschrift des § 766 B.G.B., die für die Bürgenerklärung Schriftlichkeit fordert, nicht direkt anwenden.

Kann § 766 B.G.B. analoge Anwendung finden, oder unterliegt die Beitrittserklärung irgend einer anderen Formvorschrift?

Man hat versucht, die §§ 518 und 780 B.G.B. auf den Schuldbeitritt anzuwenden.

Der Schuldbeitritt kann jedoch kein Schenkungsversprechen enthalten:

1. Eine Schenkung an den Gläubiger liegt nicht vor: Zwar kann Sicherstellung seitens eines Dritten eine Bereicherung bedeuten, aber es wird dem Beitretenden die Absicht der Unentgeltlichkeit fehlen, da er an der Schuldübernahme ein eigenes wirtschaftliches Interesse hat. — Der Beitritt kann überdies nie als Schenkungsversprechen, sondern höchstens als Vollziehung der Schenkung selbst angesehen werden, da nach dem Beitritt der neue Schuldner die Leistung aus dem bestehenden Schuldverhältnis schuldet.

2. Eine Schenkung an den ersten Schuldner liegt nicht vor: Sie könnte nur in Betracht kommen, wenn der Beitretende ihm gegenüber auf die Regreßansprüche verzichtet. — Aber auch dann liegt die Schenkung nicht in dem Beitritt, sondern in dem Verzicht auf die Regreßansprüche.

In dem Schuldbeitritt liegt kein abstraktes Schuldversprechen. Zwar ist auch der Schuldbeitritt abstrakt; aber da er dinglich ist, ist er mit Gesetzesnotwendgkeit abstrakt, während beim abstrakten Schuldversprechen die Parteien bewußt von der causa abstrahieren.

Daher schließen die beiden Verträge einander aus, und es kann der Schuldbeitritt nie der Formvorschrift des § 780 B.G.B. unterliegen.

Eine analoge Anwendung der Schriftform des § 766 B.G.B. auf den Schuldbeitritt läßt sich nicht rechtfertigen.

Die gesetzgeberischen Motive, die zu § 766 B.G.B. geführt haben, sprechen nicht für die Notwendigkeit einer schriftlichen Beitrittserklärung. Der Beitretende braucht nicht an die wirtschaftlichen Folgen erinnert zu werden, da er ja ohnedies ein wirtschaftliches Interesse am Beitritt hat.

Im übrigen tragen die Formvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches einen ausschließlichen Charakter. Ihre analoge Anwendung auf ähnlich liegende Tatbestände ist dem Richter nicht gestattet.

Daher kann der Schuldbeitritt formlos erklärt werden.